



Arkivsaknr: 2024/13199-8
Sakshandsamar: Tone Margrethe Bærland
Furustøl
Avdeling:

SAKSFRAMLEGG

Klage på avslag på søknad om dispensasjon frå friområde i sjø og byggegrense mot sjø samt avslag på søknad om løyve til etablering av flytebyggje med badstue til allmenn tilgjengeleg bruk – gbnr 424/325 Bøvågen

Utvalssak Utval

Møtedato

Utval for areal, plan og miljø

KOMMUNEDIREKTØREN SITT FRAMLEGG TIL VEDTAK

Klagen ifrå tiltakshavar på avslag på søknad om dispensasjon frå friområde i sjø og byggegrense mot sjø samt avslag på søknad om løyve til etablering av flytebyggje med badstue til allmenn tilgjengeleg bruk – gbnr 424/325 Bøvågen, datert 03.03.2025, vert ikkje teke til følgje.

Vedtaket som vert ståande lyd slik:

«Alver kommune avslår søknad om dispensasjon frå arealføremål friområde i sjø og byggegrense mot sjø for oppføring av flytebyggje med badstue. Vedtaket har heimel i plan- og bygningslova § 19-2.

Alver kommune avslår søknad om løyve til oppføring av flytebyggje med badstue. Vedtaket er heimla i plan- og bygningslova §§ 12-4 og 20-1.

Grunngjeving går fram av vurderinga i denne saka.»

Grunngjevinga går fram av saksutgreiinga. Heimel for vedtaket er forvaltningslova § 33.

SAKSUTGREIING

Administrativt saknr. 130/125

Påklaga vedtak: Avslag på søknad om dispensasjon frå friområde i sjø og byggegrense mot sjø samt avslag på søknad om løyve til etablering av flytebryggje med badstue til allmenn tilgjengeleg bruk, datert 11.02.2025

Tiltak: Flytebryggje med badstue til allmenn tilgjengeleg bruk.
Flytebryggja er 12m*6,5m (78m²). Badstua er 5m*2,4m (12m²)

Søknadstype: Dispensasjon og søknad om tiltak

Eigedom: Gbnr. 424/325

Adresse: Bøvågen 27, 5937 Bøvågen

Tiltakshavar: Bøvågen småbåtlag

Klagar: Tiltakshavar med hjelp av ansvarleg søkjar – Arkoconsult AS

Vurderingstema for APM

APM må vurderer dispensasjon frå friområde i sjø og byggegrense mot sjø samt avslag på søknad om løyve til etablering av flytebryggje med badstue til allmenn tilgjengeleg bruk.

Ved handsaminga av søknaden om dispensasjon, så er omsyna ikkje vesentleg sett tilside, men fordelane er ikkje klart større enn ulempene etter ei samla vurdering.

Dersom APM vel å snu, kan dei berre gjere vedtak om innvilga dispensasjon. Søknad om løyve til tiltak vert sendt tilbake til administrasjonen for handsaming i tråd med gjeve dispensasjon for etablering av flytebryggje med badstu.

Ny rettsleg veileidar i klageomgangen

Administrasjonen har vedlagt rettsleg veileider [«Etablering av offentlig tilgjengelige badstuer»](#), datert 28.06.2024 - Holt og Winge. Veiledaren, frå to av Noregs fremste juristar innan plan- og bygningsrett, gir kommunen ein innføring i kva ei offentlig tilgjengelege badstu eigentleg er, dens historikk og søknadsplikt etter plan- og bygningslova mv.

Søknadsplikta for flytebryggja og badstua er ikkje omstridt i saka og vert ikkje vidare utreda. Offentlege tilgjengelege badstuer er imidlertid eit nytt og moderne tiltak for kommunen og samfunnet for øvrig. Det er behov for å auke kunnskapsnivået for etablering av flytebryggje med badstue til allmenn tilgjengeleg bruk etter plan- og bygningslova. Veiledaren gjev oss denne kunnskapen.

Det vert vist til veileidar frå Holt & Winge side 9:

«I Norge har vi en lang tradisjon for bruk av badstuer. I gamle dager var badstuene ofte frittstående bygg. Etter hvert ble badstuene flyttet inn som del av andre bygninger, for eksempel offentlige bad, hoteller, hytter og også eneboliger.

I de senere årene har frittliggende badstuer fått sin renessanse. Ifølge Visit Norway er det oppført flere hundre nye badstuer de siste årene, og trenden er stadig økende. Slike frittstående badstuer ønskes gjerne plassert i strandsonen eller i naturområder, slik at de som bruker den kan ha både en spa-opplevelse og nyte friluftsliv.

Oppføring og plassering av bygninger reguleres av plan- og bygningsloven (pbl.) med tilhørende forskrifter. I tillegg styres arealbruken i en kommune av kommunale

arealplaner med tilhørende planbestemmelser. Kort forklart regulerer loven og forskriftene hvilke tiltak som krever søknad og tillatelse fra kommunen, mens kommunale arealplaner styrer hvilke tiltak som kan oppføres hvor. Regelverket er omfattende og ganske generelt, og ikke spesielt tilpasset etablering av badstuer. Det er vanskelig for både eierne og kommunene å vite hvilke regler som er relevante for badstuer, når badstuene krever søknad og tillatelse, om det er behov for dispensasjoner og hvordan kommunen kan styre etableringen av badstuer.»

Sakshandsaming

Søknaden er ikkje sendt på høyring til Statsforvaltaren eller andre offentlege mynde. Det er opplyst i vedtaket at saka ikkje er sendt på høyring fordi det vart gjeve avslag. Det er i klageomgangen vurdert at dette er ein sakshandsamingsfeil sett i lys av samordningsplikta, jf. § 21-5 og Statsforvaltaren som sektormynde i strandsona. Saka er ikkje så godt opplyst som mogleg etter fvl. § 17.

Imidlertid så har ikkje sakshandsamingsfeilen verka inn på vedtaket, jf. fvl. § 41.

Administrasjonen vurderte uansett søknaden om dispensasjon til avslag.

Dersom APM snur saka, så får Statsforvalteren det positive vedtak til klagevurdering.

Saksbehandlingsfeilen er ansett reparert i klageomgangen, jf. fvl. § 33.

Klage, klagerett, klagefrist og tidlegare handsaming i APM

Kommunen har mottatt klage frå tiltakshavar. Klagar har klagerett i saka som part. Vedtak i saka er sendt ut 11.02.2025. Klagen er mottatt 03.03.2025 og er mottatt innan fristen.

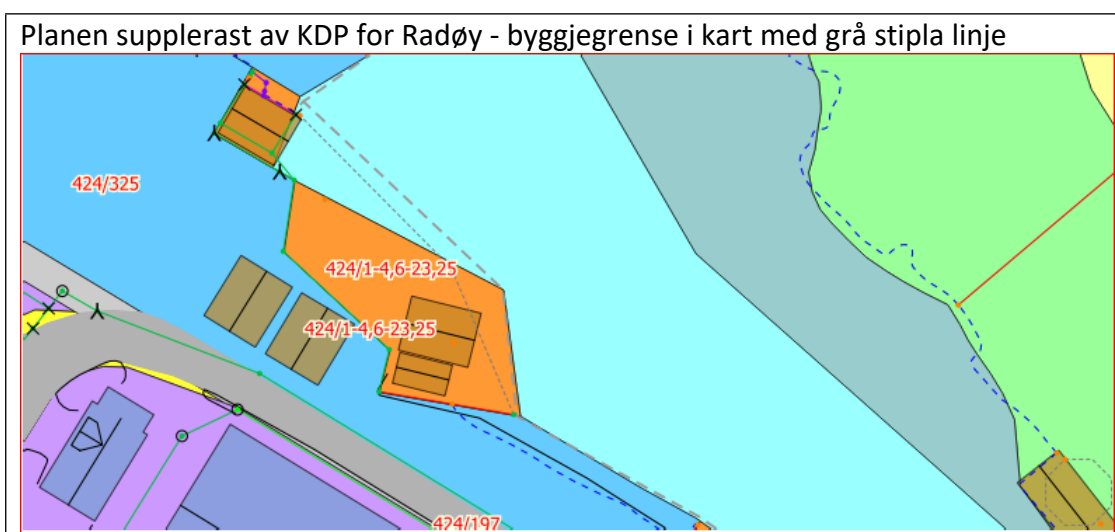
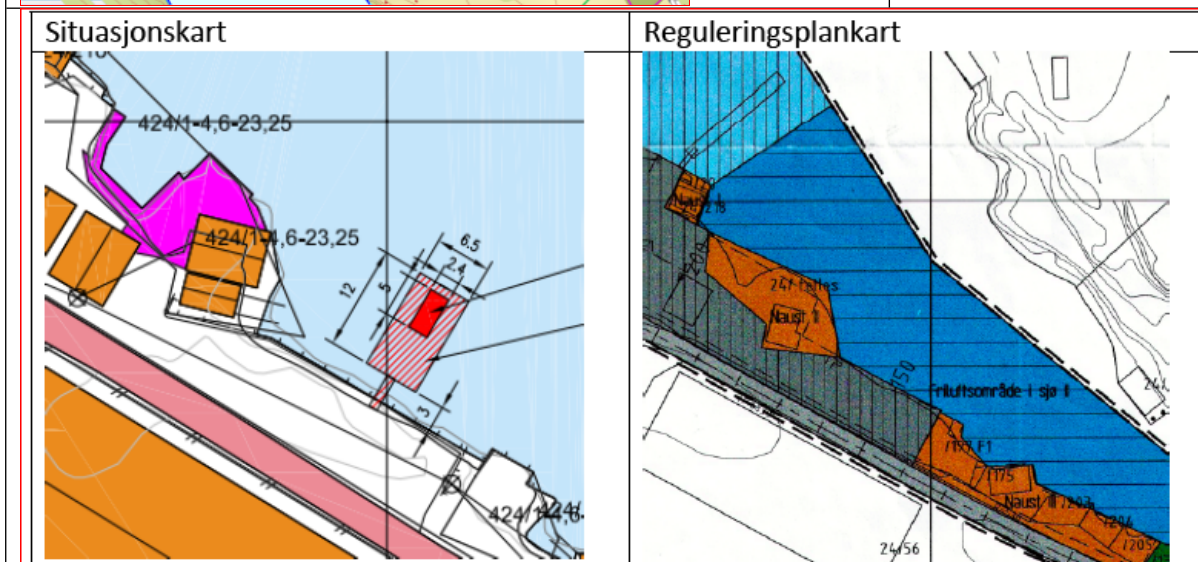
Saka har ikkje vore handsama av APM tidlegare. APM har ei heller tidlegare handsama klage på avslag for etablering av flytebyggje med badstue til allmenn tilgjengeleg bruk.

Planstatus

Eigedommen ligg i regulert område innanfor det som i reguleringsplanen for Bø-Leitevågen er definert som friluftsområde i sjø. Planen supplerast av KDP for Radøy med byggjegrænse markert med grå stipla linje.

Kart og foto

Oversikt – gbnr 424/325 – blått punkt



Uttale frå andre mynde

Saka er ikkje sendt på høyring til Statsforvaltaren eller andre offentlege mynde. Kva Statsforvaltaren eller andre offentlege mynde meiner om tiltaket er difor ukjent.

Dispensasjon

Tiltaket krev dispensasjon frå friområde i sjø og byggegrense mot sjø.

Det er søkt dispensasjon med slik grunngjeving:

Friluftsområdet vert meir tilgjengeleg for almenda med allmenn tilgjengeleg flytebyggje med badstu. Tiltaket verkar ikkje privatiserande, men vil gje området eit kraftig løft

Klagegrunnar

Klagen er i hovudsak grunngjeve med følgjande:

Tiltaket ikke er privatiserende da det er åpent for alle. Friluftsområdet vert meit tilgjengeleg med tiltaket. Tiltaket har ingen negativ virkning på naturmiljø og det er reversibelt m.m.

Det vert vist til klagen i sin heilskap som følgjer vedlagt.

KOMMUNENES VURDERING I KLAGEOMGANGEN

Frå utredninga side 27 om dispensasjon for offentlig tilgjengeleg badstue:

«Kommunens dispensasjonsvedtak må vise tydelig hvordan kommunen har vurdert dispensasjonen etter kravene som er angitt i pbl. § 19-2, hvor første og andre ledd lyder:

Kommunen kan gi varig eller midlertidig dispensasjon fra bestemmelser fastsatt i eller i medhold av denne lov. Det kan settes vilkår for dispensasjonen.

Dispensasjon kan ikke gis dersom hensynene bak bestemmelsen det dispenseres fra, hensynene i lovens formålsbestemmelse eller nasjonale eller regionale interesser, blir vesentlig tilsidesatt. Fordelene ved å gi dispensasjon skal være klart større enn ulempene. Det kan ikke dispenseres fra saksbehandlingsregler.

Kommunen kan ikke bare basere seg på søkers redegjørelse i dispensasjonssøknaden, men må gjøre en selvstendig vurdering av forholdene og utrede saken i tråd med forvaltningsloven § 17. Det må komme frem av vedtaket hvordan kommunen vurderer vilkårene, i tråd med kravet til begrunnelse for vedtak etter forvaltningsloven §§ 24 og 25.

Dette betyr at kommunen i dispensasjonsvedtaket for det første må klargjøre hva som er hensynene bak bestemmelsene eller arealformålet det dispenseres fra, og bak lovens formålsbestemmelse, og eventuelle berørte nasjonale og regionale interesser. Videre må kommunen gjøre en tydelig vurdering av om dispensasjonen vil føre til at noen av disse hensynene vil bli vesentlig tilsidesatt.

I tillegg må kommunen ta stilling til fordelene og ulempene ved en dispensasjon, og vekte disse opp mot hverandre. Det kan bare gis dispensasjon dersom fordelene ved

dispensasjonen er «klart større» enn ulemperne. Det må her understrekes at fravær av ulemper eller at det bare er små ulemper, ikke uten videre innebærer at det kan gis dispensasjon. Kommunens vurdering må vise at det foreligger relevante, klare og positive fordeler som er «klart større» enn ulemperne.

Der det søkes om dispensasjon fra planer, plankrav eller byggeforbudet i pbl. § 1-8, skal søknaden sendes på høring til regionale og statlige myndigheter som blir berørt, se pbl. § 19-1 siste setning. Dette vil typisk være Statsforvalteren. Hvis myndighetene har uttalt seg negativt til søknaden, men kommunen likevel ønsker å innvilge dispensasjon, må kommunen i vedtaket redegjøre for hvorfor den ikke følger opp uttalelsen.

Dersom kommunen kommer til at vilkårene for dispensasjon faktisk er oppfylt, må den ta endelig stilling om dispensasjon faktisk skal gis. Det følger av pbl. § 19-2 første ledd at 28 kommunen «kan» gi dispensasjon, og kommunen må derfor også avslutningsvis gjøre en klar vurdering av om dispensasjonen skal innvilges. En relevant grunn til ikke å innvilge dispensasjon fra arealformål, kan være at det er ønskelig med en permanent omregulering av området i stedet for å gi en enkelt dispensasjon.

Etter pbl. § 19-2 første ledd kan også kommunen sette vilkår for dispensasjonen. Det vil si krav om avbøtende tiltak som et premiss for at utbyggingen kan skje. Typiske vilkår vil være krav til byggets størrelse, utforming og plassering, samt andre tiltak som kan bidra til å tilgjengeliggjøre området for allmennheten.

Kommunens vurdering av om vilkårene i pbl. § 19-2 andre ledd er oppfylt, beror på et rettsanvendelsesskjønn. Det innebærer at det er en juridisk øvelse å avgjøre om kommunen har adgang til å gi dispensasjon. Dersom dispensasjonsvedtaket blir påklaget, skal Statsforvalteren foreta en selvstendig prøving av lovligheten, uten at hensynet til det lokale selvstyret har relevans, se forvaltningsloven § 34 andre ledd.»

Administrasjonen viser til vurderinga som vart gjort ved handsaminga av søknaden og legg denne til grunn. Det vart gjort følgjande vurdering:

«Dispensasjon frå friluftområde i sjø og byggegrense mot sjø

Omsynet bak arealføremål friluftsområde i sjø er å sikre tilgang til strandsone og sjøareal i tråd med prinsippet om allemannsrett, og unngå privatisering og utbygging av denne. Det skal her leggjast til rette for fri ferdsel og rekreasjon, samtidig som ein tek vare på natur- og landskapsverdiane i området.

Omsynet bak byggegrense mot sjø er å sikre allmenta tilgang til viktige rekreasjonsområde, både frå land og sjø. Strandsona er ofte viktige oppvekstmiljø for spesielle plante- og dyreslag, og har i mange tilfelle særlege landskapsmessige verdiar.

Søknaden gjer greie for at tiltaket er skånsomt og reversibelt, at det ikkje vesentleg vil påverke fugle- og dyreliv, og at det vil medføre auka tilgang for allmenta ved at ein kan bade, sole seg og nytte badstue. Vidare blir det hevda at tiltaket ikkje vil

begrense fri ferdsel, men snarare gjere området meir attraktivt og tilgjengeleg for fleire typar friluftaktivitet. Søknaden peiker òg på at området allereie er prega av naust, mindre brygger og næringsbygg, og at ei ny flytebrygge med badstue difor vil harmonere med eksisterande arealbruk.

Kommunen vurderer at omsyna bak arealformålet friluftsområde i sjø og byggegrensa mot sjø – nemleg å sikre fri ferdsel, unngå privatisering og bevare strandsona – ikkje blir vesentleg tilsidesette av sjølve tiltaket. Likevel vil ei slik etablering, uavhengig av intensjonen om å opne badstua for alle, i praksis kunne ha ein privatiserande effekt som avgrensar både det opne friluftsområdet og fri ferdsel i sjø. Det er dessutan eit krav i plan- og bygningslova § 19-2 om at fordelane ved å gi dispensasjon skal vere «klart større» enn ulempe. I dette tilfellet finn ikkje kommunen at dei påståtte fordelane for allmenta er tilstrekkeleg dokumenterte eller nødvendige, særleg sett i lys av at det alt er avsett eit nærliggande område til private småbåtanlegg. Reguleringsplanens klare utgangspunkt er at det ikkje skal gjerast tiltak i dette området, i motsett fall bør ein vurdere planendring. Tiltaket tilfører vidare ikkje klare, overordna fordelar for innbyggjarane som veg opp for dei ulemper som kan oppstå, og kravet om «klart større» fordelar er difor ikkje oppfylt. På dette grunnlaget vert dispensasjonssøknaden avslått.

Etter ei samla og konkret vurdering finn kommunen at vilkåra for å gje dispensasjon frå byggegrense mot sjø og arealføremål friluftsområde i sjø ikkje er oppfylt.»

Vurderingar av moment i klagen

Ved handsaminga av søknaden om dispensasjon, så vart det vurdert omsyna vert ikkje vesentleg sett tilside, men fordelane er ikkje klart større enn ulempe etter ei samla vurdering. I klageomgangen vert same vurdering lagt til grunn.

Vidare vert det vist til utredninga frå Holt & Winge side 7:

«Utredningen viser at et avgjørende forhold for etablering av offentlig tilgjengelige badstuer, er arealformålet i kommunale arealplaner. Arealplanene kan ha både en rekke formål og bestemmelser, og det er kommunen selv som må ta stilling til om planen tillater badstuer. I mange tilfeller vil det nok i dag være behov for dispensasjon fra arealformål og/eller planbestemmelser for å etablere badstue, for eksempel der badstuen ønskes plassert i et ordinært LNFR-område. Fordi plan- og bygningsloven med tilhørende forskrifter gjelder generelt og omfatter mange ulike tiltak, er det arealplanleggingen som er det mest sentrale verktøyet for kommunen for eventuelt å tilrettelegge konkret for etablering av offentlig tilgjengelige badstuer.

Badstuer som skal plasseres nær sjøen, vil ofte være avhengige av dispensasjon fra byggeforbudet i 100-metersbeltet mot sjø. I utgangspunktet skal det mye til for at kommunen skal kunne innvilge dispensasjon i strandsonen. Et relevant moment her kan likevel være at offentlig tilgjengelige badstuer eventuelt kan bidra til å fremme friluftsmål, som er et av de grunnleggende hensynene i strandsonen, slik at terskelen for å gi dispensasjon til badstuer kanskje ikke er like streng som ved andre

typer bygg og konstruksjoner.»

Mye av det klageren argumenterer med er allerede tatt med i opprinnelig søknad. Tiltaket er ikkje privatiserende da det er opent for alle, det har ingen negativ verknad på naturmiljø og det er reversibelt m.m.

Det ligg ikkje føre nye opplysningar i saka som endrar administrasjonen sitt syn på avslag på dispensasjon etter pbl. § 19-2 andre ledd. Dette til tross for at dispensasjon i strandsona for offentlig tilgjengeleg badstu truleg ikkje skal ileggast like streng vurdering som øvrige tiltak i strandsona.

Vilkår i pbl. § 19-2 andre ledd er ikkje oppfylt. Det kan ikkje gis dispensasjon, jf. pbl. § 19-2 først ledd. Plankravet gjer seg gjeldande. Reguleringsplan er rett løysing i saka.

Konklusjon

Det er kommunedirektøren si vurdering at det ikkje har komen fram nye opplysningar i klagesaka som tilseier at klagen skal takast til følgje og vedtaket gjerast om.

På denne bakgrunn rår kommunedirektøren til at klagen ikkje vert tatt til følgje.

GENERELL INFORMASJON

Vidare sakshandsaming

Om klagen ikkje vert teke til følgje vert saka sendt Statsforvaltaren i Vestland for endeleg avgjerd.

Om klagen vert teke til følgje, vert vedtaket eit nytt enkeltvedtak som partane kan klaga på. Vedtaket skal sendast til Statsforvaltaren i Vestland til klagevurdering.

Nytta lovverk

- Den som er part eller som har rettsleg klageinteresse har rett til å klage over vedtaket, jf. forvaltningslovens § 28.
- Klagefristen er tre veker frå den dag underretninga om vedtaket kom frem til parten. Det er tilstrekkeleg at klagen er postlagt innan fristens utløp. Dersom klagen kjem inn etter fristens utløp, vil den bli avvist. Klagen kan likevel tas under behandling når det ligg føre særlege grunner eller klager ikkje kan lastast for forseinkinga, jf. forvaltningslovens §§ 29, 30 og 31.
- Dersom ein part meiner at vedtaket ikkje er grunngjeven, kan det settast frem krav om dette innan klagefristen utløp, jf. forvaltningslovens §§ 24 og 25.
- Klagen må nemne det vedtaket det klagast over, kva som ønskes endra og vere undertekna av klagaren eller hans fullmektig. Klagen bør grunngjevast, jf. forvaltningslovens § 32.
- Vedtaket kan gjennomførast sjølv om det er påklaga. Klager kan likevel be om å få utsatt iverksettinga av vedtaket, inntil klagefristen er ute eller klagen er avgjort. Statsforvaltaren kan på sjølvstendig grunnlag ta stilling til spørsmålet om utsatt iverksetting av vedtaket, jf. forvaltningslovens § 42.

- Med visse begrensningar har partane rett til å sjå dokumentane i saka, jf. forvaltningslovens § 11.
- Kommunen vil kunne gje nødvendig veiledning for at alle partar skal kunne ivareta sine interesser på best mogleg måte, jf. forvaltningslovens § 11.
- Kommunen sin frist for å saksførebu klagesaka for klageorganet er 8 veker, jf. plan- og bygningslova § 21-8, jf. byggesaksforskrifta § 7-1 c.
- Der Statsforvaltaren i Vestland er klagar, vert klagesaka vidaresendt til departementet for oppnemning av setjestatsforvaltar. Sakshandsamingsfrist for oppnemning av setjestatsforvaltar er 6 veker, jf. plan- og bygningslova § 21-8, jf. byggesaksforskrifta § 7-1 e.
- Der vedtaket er endra til gunst for klager i klagesaken, er det adgang til å kreve dekning for nødvendige og vesentlige kostnader til advokat eller utgifter til annen juridisk bistand. Kravet må vere framsett innan tre veker etter at underretning om det nye vedtaket er kome frem til klager, jf. forvaltningslovens § 36.
- Søksmål om gyldigheten av vedtaket, eller krav om erstatning som følgje av vedtaket, kan ikkje reisast utan at ein har brukt sin adgang til å klage på vedtaket og klagen er avgjort av høgste klageinstans. Søksmål kan likevel reisast når det er gått 6 månader frå klage fyrste gang ble framsett og det ikkje skyldast forsømmelse frå klagars side at klageinstansens avgjerd ikkje ligg føre, jf. forvaltningsloven § 27 b.

Vedlegg

- 1 5m Delux Norway
- 2 Tiltakshavers samtykke
- 3 Følgeberv
- 4 Kvittering for nabovarsel
- 5 Nabovarsel
- 6 Situasjonsplan
- 7 Søknad om dispensasjon
- 8 Søknad om løyve i eitt trinn - Utlekking av flytebrygge med badstu - gbnr. 424/325 - Bøvågen 27
- 9 Avslag på søknad om flytebrygge med badstue - gbnr. 424/325 - Bøvågen 27
- 10 Klage på vedtak - Gbnr 424/325 Bøvågen
- 11 Klage på vedtak.pdf
- 12 Utredning av etablering av offentlig tilgjengelige badstuer - datert 28.06.2024 - Holt & Winge